Deutscher Bundestag **Drucksache 15/2601**

15. Wahlperiode 03. 03. 2004

Antrag

der Abgeordneten Otto Fricke, Gudrun Kopp, Rainer Brüderle, Daniel Bahr (Münster), Angelika Brunkhorst, Ernst Burgbacher, Helga Daub, Jörg van Essen, Rainer Funke, Hans-Michael Goldmann, Joachim Günther (Plauen), Dr. Karlheinz Guttmacher, Dr. Christel Happach-Kasan, Christoph Hartmann (Homburg), Klaus Haupt, Ulrich Heinrich, Dr. Werner Hoyer, Dr. Heinrich L. Kolb, Jürgen Koppelin, Sibylle Laurischk, Harald Leibrecht, Ina Lenke, Dirk Niebel, Günther Friedrich Nolting, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Detlef Parr, Cornelia Pieper, Gisela Piltz, Dr. Hermann Otto Solms, Dr. Rainer Stinner, Carl-Ludwig Thiele, Jürgen Türk, Dr. Claudia Winterstein, Dr. Wolfgang Gerhardt und der Fraktion der FDP

Privatisierung und Öffentlich-Private Partnerschaften

Der Bundestag wolle beschließen:

Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf:

1. Echter Privatisierung, wo immer möglich, Vorrang gegenüber Öffentlich-Private Partnerschaften (ÖPP) einzuräumen und sicherzustellen, dass ÖPP-Projekten auf Bundesebene auch immer eine Begründung mit dem Inhalt beigefügt wird, warum die Aufgabe nicht privat erbracht werden kann;
2. sich dafür einzusetzen, dass auch andere öffentliche Ebenen der Privatisierung grundsätzlichen Vorrang einräumen;
3. auch parlamentarische Kontrollmöglichkeiten einzurichten, die es möglich machen, ÖPP in ihren Auswirkungen auf öffentliche Haushalte klar zu kalkulieren;
4. die bisherigen gesetzlichen Regelungen darauf zu überprüfen, ob sie ausreichend sind, um den Problemen der Risikoverteilung zwischen den Vertragsparteien, insbesondere die Haftungsfragen, als auch denen der Vergabe, Durchführung und Beendigung von ÖPP in angemessener Form begegnen zu können;
5. bei ÖPP-Projekten des Bundes dafür zu sorgen, dass mittelständische Unternehmen eine echte Chance auf die private Partnerschaft haben.

Berlin, den 2. März 2004

Dr. Wolfgang Gerhardt und Fraktion

Begründung

In der Sozialen Marktwirtschaft bleibt die Privatisierung öffentlicher Aufgaben eine ordnungspolitische Daueraufgabe. Deshalb gehören staatliche Aktivitäten permanent auf den Prüfstand und müssen gerechtfertigt werden. Die Begründungen für staatliches Handeln aus der Vergangenheit sind im Zuge einer dynamischen Wirtschaftsentwicklung teilweise weggefallen. Mit der Privatisierung sollen grundsätzlich Möglichkeiten zu wirtschaftlicheren Lösungen bei hoher Qualität, kurz zu einer effizienten Leistungserstellung im Interesse des Nachfragers genutzt werden.

Dort, wo vollständige Privatisierungen nicht möglich sind, sollte stets nach anderen Formen der Einbindung Privater in die öffentliche Aufgabenerstellung gesucht werden. Öffentlich-Private Partnerschaften (ÖPP) bieten dabei eine Möglichkeit, privates Know-how und Kapital aber auch marktwirtschaftliche Effizienzvorteile für die Erstellung öffentlicher Leistungen zu gewinnen. Die unter dem Stichwort „Öffentlich-Private Partnerschaften“ bezeichneten Verträge zwischen hoheitlichen Trägern und privatwirtschaftlichen Unternehmen zur Übernahme von ursprünglich allein hoheitlich ausgeübten Aufgaben sind in unterschiedlicher Art und Weise ausgestaltet. Die gängigsten Stichworte lauten hier Vorfinanzierungs-, Konzessions- oder Betreibermodelle.

Das aktuelle Beispiel der gescheiterten Einführung der LKW-Maut zeigt, dass ÖPP auch erhebliche Probleme mit sich bringen können. Unabhängig von der den Ruf der deutschen Wirtschaft diskreditierenden Vorstellung zweier international tätiger Großkonzerne, macht die mangelhafte Auftragvergabe und die unzulängliche Vertragsgestaltung durch die Bundsregierung deutlich, welche negativen Auswirkungen die unzureichenden parlamentarischen Kontrollrechte über ÖPP haben kann.

Das Beispiel Toll Collect lehrt, dass es notwendig ist, präzisere Vorgaben für ÖPP einzuführen. Denn entgegen einer mittlerweile weit verbreiteten Euphorie gegenüber derartig privat-öffentlicher Arbeitsteilung, gibt es auch Einwände, die ernst genommen werden müssen:

Zum einen darf die Vereinbarung einer ÖPP nicht dazu führen, dass eine ebenfalls mögliche Privatisierung unterbleibt.

Hinsichtlich der Wechselwirkung zur reinen Privatisierung von öffentlichen Aufgabenfeldern muss es einen Vorrang der Privatisierung geben.

Der Staat darf eben nur dann primär tätig werden, wenn die Aufgabe durch Private alleine nicht zufrieden stellend erfüllt werden kann. Insbesondere bei einigen kommunalen ÖPP-Projekten stellt sich die Frage, ob echte Privatisierungen ernsthaft geprüft werden. So müssen beispielsweise Parkgaragen oder Schwimmbäder nicht staatlich bereitgestellt werden.

Andererseits birgt auch die auf den ersten Blick zweckmäßige ÖPP einige gravierende Risiken, denen es in angemessener Weise zu begegnen gilt.

ÖPP sind derzeit vor allem im Bereich des öffentlichen Hoch- und Tiefbaus verbreitet. So stellen solche Modelle gerade beim Straßenbau eine gute Möglichkeit dar, vom konventionellen Vergabeverfahren abzuweichen.

Dabei ist jedoch zu beachten, dass auch das konventionelle Vergabeverfahren über die gängigen Verdingungsordnungen VOB (Verdingungsordnung für Bauleistungen), VOL (Verdingungsordnung für Leistungen ausgenommen Bauleistungen) und VOF (Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen) den Besonderheiten einer ÖPP nicht immer gerecht wird.

Wenn eine ÖPP ausgeschrieben wird, geht es ausschließlich um die private Voll- oder Teilfinanzierung komplexer, meist infrastruktureller öffentlicher Aufgaben, bei denen auch der kostenmäßige Schwerpunkt nicht mehr in der Er-

stellung, sondern im Betrieb liegt sowie um die Refinanzierungsmöglichkeiten für den privaten Partner. Bei Beginn einer ÖPP lässt sich noch nicht absehen, welche Beschaffungen im Sinne der Verdingungsordnungen die ÖPP wird vornehmen müssen, geschweige denn, dass die Beschaffungsgegenstände schon konkret beschrieben werden könnten. Ist das aber nicht der Fall, so sind die Prinzipien der Bestimmtheit, Transparenz und Gleichbehandlung verletzt, die dem Vergaberecht zugrunde liegen und durchzuhalten sind. Auch aus diesem Grunde kann es sich bei Ausschreibung einer ÖPP nicht um eine Ausschreibung nach klassischem Vergaberecht handeln.

Ferner ist zu beobachten, dass vornehmlich große Unternehmen von Öffentlich-Privaten Partnerschaften profitieren.

Aus diesem Grunde müssen die Chancen mittelständischer Unternehmen verbessert werden.

Ein erfolgreiches Beispiel hierfür liefert das Mogendorfer Modell des Landes Rheinland-Pfalz. Dort werden Testate durch das Land für fertig gestellte Leistungen erteilt. Diese Testate können an eine Bank gegen Abschlagszahlungen zu günstigen Staatskreditkonditionen verkauft werden. Das schafft vergleichbare Wettbewerbsbedingungen für Groß und Klein.

Reine Vorfinanzierungsmodelle bedeuten aber immer, dass auch die Fragen der haushalterischen Kontrolle durch das Parlament und der finanziellen Belastung zukünftiger Generationen hinreichend beantwortet werden müssen.

Deshalb müssen die Risiken, die ÖPP in verschiedenen Konstellationen mit sich bringen, vor einem Vertragsschluss einer genauen Evaluation unterzogen werden.

Die Risiken können dabei sowohl fiskalischer, rechtlicher, als auch tatsächlicher Natur sein.

Insbesondere sei hier die Gefahr erwähnt, dass in einer ÖPP sich der Staat auf die Finanzkraft und das Know-how der Industrie verlässt, während diese auf unbegrenzte Nachschussmöglichkeiten des Staates spekuliert.

Ein solches Einvernehmen, bei dem der private Partner das Startkapital mitbringt, im Wesentlichen die Aufgabe erledigt und dafür im Gegenzug vom Staat Kostendeckungszusagen oder gar auch Gewinngarantien erhält, birgt das Risiko in sich, dass andere Interessen als eine langfristig effiziente Aufgabenerledigung die maßgebliche Rolle spielen.

Eine gesetzliche Regelung, die auf Transparenz abzielt, könnte präventiv wirken und damit auch zum Beispiel das strafrechtliche Risiko der Korruption noch besser beherrschbar machen.

Transparenz könnte in diesem Zusammenhang bedeuten, dass die Vertragsparteien den Vertragsinhalt und den erwarteten gegenseitigen Nutzen in Form einer Wirtschaftlichkeitsprognose gegenüber einem unabhängigen Kontrollgremium – etwa parlamentarischer Prägung – darzulegen haben. Eine solche „Berichtpflicht“ würde auch dazu beitragen, dass die Parteien selber etwaige Vertragsrisiken genauer überprüfen.

Daneben kann auch die Schaffung und Durchsetzung von einheitlichen Parametern für einen direkten Vergleich der Wirtschaftlichkeit einer öffentlichen und einer privaten Aufgabendurchführung nützlich sein. Dies gilt insbesondere in den Fällen, in denen dem Staat ohnehin schon eine gesetzliche Pflicht bei der Aufgabenerfüllung obliegt.

Aus ordnungspolitischer Sicht bedenklich ist ebenfalls die Konstellation, dass der Staat mit sich selber eine ÖPP eingeht. Dies ist möglich, wenn die Verwaltung einen Vertrag mit einem Unternehmen abschließt, welches dem Staat

selbst gehört oder an dem er selbst wesentlich beteiligt ist. Rechtlich gesehen kann der Staat hier leicht in den Verdacht der Befangenheit geraten.

Das führt wieder zum Negativbeispiel Toll Collect, welches die Überlegung nahe legt, ob man solche Konstellationen generell verbieten sollte.

Aus rechtlicher Sicht erscheint insbesondere die Haftungsfrage deswegen problematisch, weil nach wie vor weitgehend ungeklärt ist, wer haften soll, wenn sich das Projekt verzögert, schlecht- oder gar nicht erfüllt wird.

Wichtig ist auch, bezogen auf einen Risikotransfer, die Frage des „Einredeverzichts“: Soll der Auftraggeber, also der Verwaltungsträger, beispielsweise die Risiken für die Bau- und Instandhaltungskosten behalten, indem er auf sein Recht auf Einreden der Schlechterfüllung verzichtet, wenn die Projektgesellschaft ihre Mietzinsforderung an die finanzierende Bank abtritt?

Ein in dieser Hinsicht positives Beispiel bot der Rhein-Erft-Kreis, der sich durch geschickte Risikoverlagerung gegen einen Einredeverzicht verwahren konnte und dadurch bei einem Sonderschul-Bauprojekt sechs Mio. Euro einsparen konnte.

Durch die Beibehaltung des Einrederechts bleibt die Projektgesellschaft und damit die finanzierende Bank uneingeschränkt mit in der Haftung. Die Bank muss deshalb die Bonität der Projektgesellschafter und die wirtschaftliche Tragfähigkeit des Angebotes sorgfältig prüfen, was sie tendenziell besser kann als die öffentliche Hand.

Rechtlich ebenfalls weitgehend ungeklärt ist die Frage, wie die Auflösung einer ÖPP abzuwickeln ist. In diesem Zusammenhang ist auch die Frage nach außerordentlichen Kündigungsrechten und der Vorgehensweise bei Insolvenz der Projektfirma zu beantworten.

Eine ÖPP kann auch in die Haushaltsrechte von Parlamenten eingreifen, wenn beispielsweise umfangreiche Gewinngarantien vereinbart werden, durch welche möglicherweise auch die nachfolgenden Haushalte eingeschränkt werden.

Ebenso ungeklärt ist, welche Kontrollinstanz eingerichtet werden kann, um die Einhaltung von grundlegenden Regeln zu gewährleisten. Grundsätzlich kann hier nur eine parlamentarische Kontrolle in Frage kommen.

Gesamtherstellung: H. Heenemann GmbH & Co., Buch- und Offsetdruckerei, Bessemerstraße 83–91, 12103 Berlin
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Telefax (02 21) 97 66 83 44
ISSN 0722-8333